

Ónus da Prova

Declan O'Dempsey

Dod@cloisters.com



This training session is funded under the 'Rights, Equality and Citizenship Programme 2014-2020' of the European Commission.

Axioma do Direito Civil: a pessoa que afirma um fato deve prová-lo

- Discriminação: um conjunto de factos em busca de uma explicação?
- A psicologia da discriminação: poucos admitem aplica-la mesmo para si mesmo.
- A razão pode não ser conhecida pelo discriminador, muito menos pelo reclamante.
- Acesso desigual a informações relevantes para provar a discriminação.



Os comparadores são necessários para provar a discriminação

- Os comparadores são necessários para provar a discriminação:
 - Um comparador real - C precisará ter provas de como essa pessoa foi tratada na realidade;
 - Um comparador hipotético - C terá de ter provas que sugiram que, embora não na mesma situação, o tribunal pode ver como o D teria tratado uma pessoa a quem a característica relevante não se aplicava.
- Também são necessárias para a discriminação indireta.
- Quem tem a prova?



Porquê a inversão do ónus da prova?

- Danfoss
- Enderby



As duas fases

- Fase 1: Os Estados-Membros devem assegurar que, quando os requerentes demonstrem, perante um tribunal ou outra autoridade competente, fatos a partir dos quais se possa presumir a existência de discriminação direta ou indireta;
- Fase 2: Os Estados-Membros devem assegurar que, uma vez feito isso, incumbe à parte demandada provar que não houve violação do princípio da igualdade de tratamento.
 - Os Estados podem introduzir regras mais favoráveis aos queixosos, mas a Carta limita?



As Diretivas

- Exemplificando
- O artigo 8 da Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de Junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica ("Diretiva Raça");
- O artigo 10 (1) da Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional ("diretiva-quadro");
- a Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de Julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional (reformulação) ("diretiva reformulada").



Assédio, casos de acomodação razoável e o ónus da prova.

- O assédio é uma forma de discriminação (direta ou indireta, não importa);
- Uma alegação de violação do dever de fazer adaptações razoáveis é provavelmente uma forma de discriminação (direta ou indireta, não importa) devido ao tratamento do conceito de discriminação na CNUDPD.



Na prática, que provas são necessárias para inverter o ónus da prova

- Qual é o comprimento de um cordel?
- O que é um processo prima facie?
- Processo-381/99 *Brunnhofner contra Bank der österreichischen Postsparkasse*
- Processo-109/88 *Danfoss*
- Processo-81/12 *Asociația ACCEPT contra Consiliul National pentru Combaterea Discriminării*
- Processo-054/07 *Firma Feryn*
- Processo 531/15 *Otero Ramos*



Como pode o requerido refutar a alegação se o ónus da prova mudou?

“e o Coleridge também tomou asas, explicando a metafísica à nação:

Quem dera ele explicasse a sua Explicação” (Lord Byron sobre as palestras filosóficas de Coleridge).

- A entidade patronal não é obrigada a provar a existência de um negativo;
- A entidade patronal é obrigada a fornecer uma explicação que seja inocente de discriminação.
- Firma Feryn – Na verdade, não discriminamos
- ACCEPT – declarações de distanciamento, prova de boas práticas e fatores objetivos de escolha



Explicações simplórias

- Preferência do Cliente
 - Bougnaoui
 - Achbita
 - Não é uma explicação simplória se for discriminatória em si mesma.
 - Não se pode esconder atrás da "preferência do cliente".
- Neutralidade em relação aos clientes;
 - Pode ser uma explicação simplória, mas é um conceito muito restrito.



Colisão entre o direito da UE e o direito processual nacional: resolução

- Processo– 104/10 Kelly contra a Universidade Nacional da Irlanda (University College, Dublin)
- Processo– 415/10 Galina Meister contra Speech Design Carrier Systems GmbH
- Processo 83/14 CHEZ

- Lei praticamente eficaz.

